

Ibi: *Primum, as alienum apparens.*

13 Conclusio hæc nullum contradictorem habet, omnes enim agnoscunt ex integro bonorum aceruo prius æs alienum deducendum, quam Tertium, vel Quintum bonorum deducatur, Escobar. *de ratiocinis, lib. 2. comput. 1. nu. 5. vers. pro sedanda*, Guttier. *diff. lib. 2. praticar. quest. 61. n. 4. Martienz. supra, glos. ultim. nu. 3. Villadieg. in Politic. c. 7. n. 37. Castill. in diff. l. 21. Taur. n. 19. 20. Gregor. Lop. supr. Anton. Gom. in l. 20. Taur. nu. 2.*

Ibi: *Secundum ab eadem constitutione colligitur.*

14 Hæc resolutio communis est apud Interpretes nostros sentientes, jus commune per *diff. l. 21. Taur.* fuisse correctum in hoc, quod melioratus in parte bonorum possit à creditoribus hæreditariis conveniri. Ita docent Cifuent. *ibi, n. 2. Martienz. diff. glos. ultim. n. 3. Suar. in l. quoniam in prioribus, ampliat. 7. nu. 8. C. de iusticiam. Garc. diff. nu. 63. vers. in alio verò casu. Olan. in antinom. verb. legata. n. 7. & verb. Melioratio, num. 34. Parlador. differenz. 146. à n. 11. Palac. Rub. & Tell. Fernand. in diff. l. 21. Taur. & alii plures.*

15 Sed oppositum, imo nihil lege Regia innovatum esse; nec posse melioratum à creditoribus conveniri, placuit Molin. *diff. nu. 14. vers. In secundo articulo, Azeved. in diff. l. 5. Recopilat. n. 10. 11. Gregor. Lop. ubi proxime, Angul. in diff. l. 3. glos. 8. n. 1. Quam opinionem contrarietatem componunt Guttier. *diff. quest. 58. n. 16. & Avendann. in diff. l. 21. n. 10.* sic distinguendo, aut hæreditas non est divisæ, nec tradita pars meliorato; & tunc hæres tantum conveniri potest, ut Molina docet. Aut jam bona translata sunt in melioratum, & hic in iudicium pro ære alieno hæreditario vocandus erit.*

16 Quæ distinctio apertissima ratione juvatur; nam cum hæres antequam tradat bona hæreditaria meliorato, possit ex eisdem æs alienum propria auctoritate deducere; ut nuper dicebamus; ipse voxari à creditoribus debet, non melioratus, qui cum non possideat, ex quo solvere possit, non habet. Post traditionem autem bonorum ipse melioratus ex dispositione Taurinæ legis est conveniendus, ad circuitum vitandum, pro rata scilicet suæ meliorationis, pro qua quoad effectum etiam iure civili tenebatur, ut supra ostendimus. Ex his constat, jus commune correctum esse in hoc casu iuxta communem opinionem quæ sic accipi debet. Tutius quidem erit, tam melioratū quam hæredē semper convenire ob sententiarū diversitatē, quod admonet Molin. *diff. n. 14. vers. Quod etiam probatur, in fin. Guttier. nu. 18, qui nu. 19. advertit, in praxi obtinuisse, ut melioratus directo conveniatur ob æs alienum.*

Ibi: *Tertio, eadem Regia constitutio.*

17 Eum, cui res certa prælegatur, iure communi extra dubium est, immunem pro fus esse ab ære alieni solutione, Guttier. *nu. 15. Molin. diff. cap. 10. nu. 10. Gregor. Lop. diff. glos. 1. Pat. Molin. supra, nu. 2. Valasc. consulat. 110. nu. 19. lib. 2. Palasc. Rub. in l. 19. Taur. Olan. supra, verb. melioratus in re certa, n. 34. Azeved. in diff. l. 5. n. 1. Peralt. in diff. §. Qui fideicommissam, ex nu. 143. Castill. in d. l. 21. Tauri. & omnes id supponunt, qui de eiusdem intellectu differuerunt.*

Dubium autem non leve est inter Nostros, num

hoc correctum fuerit per prædictam Taurinam constitutionem quoad melioratum in re certa, ita ut simul cum hærede onus æris alieni sustineat pro rata suæ meliorationis? Affirmant Palac. Rub. & Tell. Fernand. *ubi supra, Mer. diff. quest. 61. Martienz. supra, nu. 11. Garc. diff. nu. 6. Negant, & rectius, Molin. diff. num. 14. à princip. Gregor. Lop. diff. glos. 1. Avendann. n. 13. Peralt. diff. n. 143. Angul. diff. glos. 8. n. 3. Guttier. diff. quest. 58. nu. 11. 15. sentientes, dictam constitutionem, dum rei certæ meminuit, intelligendam, cum quis melioratur in Tertio, vel Quinto præstando in certo fundo, vel domo; quo casu melioratum teneri fatentur: sed ubi nulla quotæ bonorum mentione facta, filius in aliqua re particulari melioratur; quoniam tunc ære alieno ipse non oneratur, iuxta juris communis regulas; ut rectè explicat Molina; atque ita legum correctio evitatur; maxime cum, sicut observant Hispani DD. leges Taurinæ, ut plurimum, non venerint ad corrigendum, sed ad jus commune declarandum, Guttier. n. 10. in fin. Palac. Rub. in l. 27. Taur. Burg. de Paz. in proemio ad illas, n. 432. Molin. supra lib. 3. c. 6. nu. 14. Cevall. commun. tom. 2. quest. 762. nu. 117.*

Vers. *Quamobrem.*

Iuxta hic tradita per Dom. Covarruvias; est intelligenda ultima opinio Molina: nam licet melioratus in re certa non teneatur pro rata ad solutionem ejus, quod testator debebat, id verum non est, quando ob æs alienum contingit ut rei prælegatæ valor excedat Tertium, & Quintum bonorum; tunc enim quoad excessum melioratur; quod & jure communi observabatur, cum plus legatum fuerat, quam licebat per leges; l. 2. §. ultim. ff. de condit. indeb. l. 1. & per totum tit. ff. de cuius plusquam per leg. falc. atque ita nihil lege Regiæ circa hoc innovatum fuisse sentit Dom. Covar. qui aperte cum Molina, & sequacibus convenit; qui quidem inficiari non poterunt, prælegatum fundi, vel domus, minui propter æs alienum, quando; hoc deducto, plus quam Tertium, & Quintum bonorum absorbet, ut probant Guttier. *diff. quest. 58. nu. 14. post alios Molin. n. 14. vers. Ex eisdem.* In eo autem ab istorum doctrina Author discedit, & accedit contrariis, quod putat, pro eo excessu licere creditoribus melioratum convenire juris communis correctionē admittens, secundum quod nulla erit actio adversus legatarios pro ære alieni hæreditariæ actione; quæ correctio cum quoad effectum nulla sit, facile admitti potest ad circuitum vitandum, est Molina, & qui cum eo sentiunt, penitus correctionem excludant, asserentes, *diff. l. Taur.* ad hanc speciem non pertinere, de qua loquuta non est Molin. *ubi proxime.*

Ad Num. 3.

Legatum certæ partis bonorum mobilium, & immobilium, vel usufructus eorum, particulare est, Alexand. *cons. 45. nu. 12. lib. 1. Mantic. de conject. ultim. volum. lib. 9. titul. 2. nu. 1. Marescot. variar. lib. 1. capit. 29. nu. 56. Menoch. diff. præsumpt. 143. nu. 6. Corn. cons. 173. nu. 9. lib. 5.* Nam dispositio non refertur ad universum defuncti patrimonium, cum jura, & actiones non completatur, Marescot. supra Merlin. de pignorib. *lib. 2. quest. 29. n. 51. Beroi. in capit. nulli, nu. 53. vers. Hæc declaratio, de reb. Eccles. non alienand. Fular. question. forens. lib. 1. quest. 2. à n. 6. Menoch. diff. lib. 4. præsumpt. 142. nu. 19. Rebuff. in l. moventium, ff. de verbor. significat. Cavalcan. supra nu. 83. Abbas*

in

in dict. cap. nulli, nu. 9. Quæ tertiam speciem bonorum constituunt, l. quam Tuberonis 7. §. In specul. 10. ff. de pecul. l. à Divo Pio 15. §. In venditione ff. de re judicat. Merlin. n. 50. 51. Hermsill. in l. 9. glos. 1. nu. 21. tit. 4. part. 5. Gail. de credit. c. p. 4. quest. 7. n. 341. Cynac. tom. 2. controvers. 222. n. 9. Fontanell. de paci. nupt. claus. 4. glos. 21. n. 44. part. 2. Menoch. cum multis cons. 300. nu. 38. Anton. Fab. de errorib. deced. 5. error. 10. in princip. Theaur. question. forens. lib. 1. quest. 2. n. 1. 2. Trentacinq. supra, lib. 3. tit. de donat. resolut. 9. nu. 13. Gratian. disceptat. forens. c. 29. n. 25. Rot. decis. 545. n. 1. part. 1. diverfor. Tusch. liter. L. cor. c. us. 124.

20 Quod receptus est, ac tenendum in qualibet dispositione, licet aliqui sentiant, jura, & actiones reduci debere ad mobilia, vel immobilia, secundum naturam rei, ad quam jus, vel actio competit; nam si mobilis sit, & jus inter mobilia computabitur; sin verò immobilis, jus quoque immobile reputabitur: Ita Bartol. in dict. l. moventium, in fin. Brun. de tractat. quod extantib. mascul. femin. excludant. articul. 8. quest. 26. Pinell. in rubric. part. 1. num. 29. C. de bon. matern. Rodrig. de ann. reditib. lib. 1. quest. 3. n. 9. & alii quos refert Merlinus supra, nu. 62. Hæc enim doctrina tunc duntaxat est certa; cum necessariò jura, & actiones adhibenda sunt mobilibus, vel immobilibus, quo casu præfata distinctio erit utendum, veluti si quis testamento suo, Cajo, & Sejo bona sua reliquerit, unum hæredem mobilium, & alterum immobilium successorem instituas; no- tant Parlador. *dict. c. fin. part. 5. §. 3. n. 15. Merlin. n. 70. vers. Sunt tamen, & n. 7. Trentacinq. d. nu. 3. vers. Veritas, est. Tiraquel. de retract. lignag. §. 1. glos. 7. nu. 15. Rota apud Gratian. diff. ca. 29. nu. 24. Beroi. in d. c. nulli, n. 73.*

21 Sed si appareat ex conjecturis voluisse testatorem, appellatione mobilium, etiam immobilium jura, & actiones comprehendere, erit legatum eorum bonorum universale, ac si absque illius qualitatē adiectione univèrsitatis, (licet aliud in usufructu legato dicendum sit, ut inferius constabit,) Marescot. *diff. c. 29. nu. 56. 57. Mantic. diff. lib. 9. tit. 7. nu. 4. Theaur. d. quest. 2. n. 4. Merlin. n. 54. vers. Quæ omnia silent. Abb. ubi proxime.* Nam ex voluntate testatoris, à verborum proprietate recedendum est; l. non aliter 67. ff. de legat. 3.

22 Ex præmissis apparet, hujusmodi legatarium quotæ; vel usufructus bonorum mobilium, & immobilium, ut rei certæ, & non universalitatis successorem, nullatenus ad onus æris alieni hæreditarii esse allicitum, ut pro eo possit conveniri. Imò nec ex tali legato, quod defunctus debebat, deducendum, nisi plus sit relictum, quam vires hæreditatis ferre possunt, Menoch. *diff. præsumpt. 143. n. 6. Castill. d. cap. 59. n. 2. Crass. supra quest. 35. nu. 5. Ioan. Dilect. de art. testand. cautel. 42. Benedict. in capit. Rainutius, verb. Cetera bona, nu. 43. de testament.*

Ad Num. 4.

23 Qui omnium bonorum legato à testatore honoratur, tenetur ad debita ejus solvenda, potestque à creditoribus hæreditariis conveniri, ut cum D. Covarruvias sustinent Molin. *ubi proxime, d. c. 10. n. 1. vers. In primo casu, cum nu. sequentib. Avendann. in l. 21. Taur. nu. 2. Peralt. in l. 3. §. Qui fideicommissam, numer. 146. ff. de heredib. instituend. Paul. de Cast. in l. si quis servum. §. fin. n. 4. ff. de legat. 2. Burg. de Paz cap. 7. de majorat. Et contra eum exequutio etiam competit. Ioan. Parlador. quotidianar. lib. 2. c. fin. part. 4. §. 2. n. 2. Bolann. in Curia. lib. 1.*

part. 2. §. 10. n. 3. Idem juris est, si pars hæreditatis legetur. Molin. nu. 7. Sed secus erit, cum pars bonorum relinquatur, Molin. cum aliis, n. 5. & 8.

Ibi: *In usufructuario tamen omnium bonorum jure negandam.*

Is, cui usufructus omnium bonorum legatur, non cogitur hæreditariis creditoribus respondere, Hæc conclusio contra Bartolum communiter probatur: Menoch. nu. 9. vers. Altera, & secunda fuit opinio, Salgad. in labyrinth. creditor. part. 1. cap. 2. §. unic. nu. 5. Marescot. *variar. diff. lib. 1. cap. 29. num. 31. Castill. supra, à nu. 17. Surd. de aliment. tit. 2. quest. 29. nu. 2. Moira in empur. jur. tit. 12. quest. 2. nu. 3. Ant. Gail. praticar. observat. lib. 2. observat. 146. nu. 1. Spin. in specul. testamentor. glos. 13. nu. 82. Petr. Pecch. de testament. conjugum, lib. 5. cap. 9. num. 6. Cevall. commun. tom. 1. quest. 191. nu. 5. Cardinal. Tusch. praticar. conclus. lit. L. concl. 146. num. 1. Alexand. Trentacinq. *diff. resolut. 9. nu. 3. vers. Secunda est opinio: Amar. Marobis. dec. 39. num. 9. Mastrill. dec. 3. Cynac. diff. contrav. 489. n. 1. cum sequentib. ubi plurimi, Anton. Faber. in suo Cod. lib. 3. tit. 23. de usufruct. definit. 1. Grivell. decis. 73. Amendol. in Addit. ad Franch. decis. 146. nu. 8. 9. Capyc. Larr. de is. 102. à nu. 24. Olea de cesson. jur. tit. 3. quest. 9. nu. 17. Quod aded verum est, ut si testator exprimeret se velle, fructuarium teneri ad æris alieni solutionem sint nihilominus actiones in hæredem dirigendæ, Grivell. supra nu. 7. Anton. Fab. *conjecturat. lib. 18. conject. 18. Cynac. ubi proxime, nu. 13. vers. Denique in decisionibus.* Ratio præcipuæ resolutionis est, nam legatarius iste est particularis successor, in quem actiones hæreditariæ transire non possunt, cum usufructus jus sit distinctum ab ipsis bonis, eorumque universalitate, Cynac. *diff. controu. 489. à principio. Argel. de legitim. contradict. 4. 12. nu. 43.***

Sunt tamen aliqui, quibus contraria Bartoli opinio placet: Lancellor. Polir. in l. fin. ff. de usufruct. legat. Bald. *cons. 23. in fin. volum. 2. Decian. consil. 278. colum. fin. Garcia diff. cap. 11. vers. Quod si relinquatur, Practica. Papiens. in forma libelli, quo agit. ad dot. verbo, dedit, & verbo, legavit, col. 2.*

Sed priorè contra Bartolum opinione recepta, nonnulla circa ipsam oportet adnotare. *Primum*, procedere, etiam cum quis in usufructu omnium bonorum instituitur, dato cohærede universalitatis, nam adhuc legatarii particularis loco erit, ne à creditoribus conveniatur, ut in re certa institutus; l. quoties 13. C. de heredib. instituend. Surd. de aliment. tit. 9. quest. 25. n. 31. Gratian. supra, cap. 518. Cynac. tom. 1. controvers. 49. n. 33. Castrenf. *cons. 294. nu. 3. colum. 1. vers. Nunc videndum, volum. 1. Simon de Præcis supra, lib. 3. in interpretat. 1. dubitat. 1. solut. 1. n. 8. Beroi. in d. c. Rainutius, nu. 252. Marescot. diff. lib. 1. cap. 30. nu. 34. Cæphal. consil. 37. numer. 23. vers. His præmissis, lib. 1. Merlin. supra, lib. 4. quest. 151. nu. 3. Mathefilan. *diff. singul. 4. num. 1. Francisc. Marf. decis. 333. in princip.**

Secundum, animadvertendum erit, quod sicut fructuarium non potest à creditoribus molestari, ita neque ipse agere adversus debitores hæreditarios, sine hæredis cessione permittitur: Graf. supra, quest. 34. Castill. nu. 27. Cavalcar. nu. 189. Merlin. *diff. quest. 151. nu. 15. Pedroch. cons. 7. nu. 174. 175.* quod tamen sine controversia non est, ut videre licet apud Olea supra, tit. 4. in mis-

cella.

cellanea, à num. 23. qui cum aliis sentit fructuarium jam constitutum, in usufructus quasi possessione, non indigere cessione proprietarii, vel hæredis; Sed non recedendo à prima opinione, debet intelligi, si agatur ad res, ex quibus fructus sunt percipiendi; nam ad fructus ipsos, sive redditus, dubium non est, quin possit per se fructuarius post usufructum constitutum agere; ut observant Merlin. Castill. & alii, qui ex hoc inferunt, ut instrumenta non apud fructuarium, sed apud hæredem sint servanda.

27 Tertium, ex his oportet observare, quod si redimatur census; pecunia est fructuario tradenda, non hæredi, modò idoneam cautionem præstiterit, Olea tit. 6. quest. 6. nu. 20. Sesse decis. 63. tom. 1. Salgad. d. l. part. 1. cap. 19. n. 5. Fontanell. supra; claus. 4. gloss. 18. part. 5. nu. 5. Esi tutius sit utriusque principale census solveat, Cenci. de censib. quest. 109. num. 66. Denunciatio verò quæ solet præcedere ante bimestre census redemptionem, sufficit quod soli fructuario fiat, Cenc. quest. à 11. num. 8. Duard. ad bullam, §. 5. q. 19. numer. 8.

Quartum, fructuarium teneti ad onera rebus ipsi, in quibus usufructus constituitur, imposita, Morl. d. l. quest. 2. nu. 10. Pinel. in l. 1. part. 2. à nu. 72. C. de bonis matern. Molin. de primogen. d. l. 1. cap. 27. à nu. 8. Castill. d. l. tract. de usufruct. capit. 56. à num. 14. Felician. de censib. tom. 2. lib. 3. capit. ult. Cenc. quest. 89. Narbon. in l. 27. gloss. ult. nu. 32. tit. 4. lib. 2. Recopilar. Vandel. si. gal. 10. ex quibus discere poteris, quæ onera ad usufructuarium spectent. Quid autem bonorum omnium usufructu contineatur, latè tradunt Marefcot. d. l. cap. 30. & Menoch. d. lib. 4. præsumpt. 142.

29 Quintum, præfatæ sententiæ principali locum non esse, cum agitur actione reali, quo casu poterit fructuarius conveniri; ut per Merlinum d. l. quest. 151. à nu. 7. Cyriac. controvers. 489. num. 14. cum seqq. Castill. capit. 6. nu. 28. & diximus supra, hoc capit. nu. 4. cum seqq. Idem juris est, si sint debita annua, quæ ex fructibus ipsi solvi debent; Menoch. d. l. præsumpt. 143. nu. 18. Cyriac. ubi proximè, nu. 13. Merlin. d. l. quest. 151. num. 5. ubi alios laudat. Vide infra, numer. 41.

Ibi: *Posses sanè Bartoli opinio admitti.*

30 De hoc videnda sunt tradita, supra, nu. 9. cum aliis, & ultrà ibi laudatos, consulendi sunt Rodrig. de exequut. capit. 4. à nu. 25. Roland. à Vall. cons. 8. volum. 2. Veriusque est, Bartoli sententiam admitti non posse, nec in fructuario totius hæreditatis; & quemadmodum D. Covarruv. constituit differentiam inter legatum omnium bonorum, & legatum usufructus eorum: Ita distinguendum est, an hæreditas, vel quota ejus legatur; vel usufructus, hic enim, jus particulare est ab eadem hæreditatis universitate distinctum, Cyriac. num. 8. quod probatur etiam ex DD. adductis nuper, num. 35.

Ibi: *De donatario autem omnium bonorum.*

31 Ad hoc videndi sunt Merlin. d. l. lib. 4. quest. 143. per tot. Parlad. d. l. part. 4. §. 2. n. 5. Guttier. d. l. quest. 58. à n. 6. Boer. decis. 204. Guid. Pap. decis. 105. Cost. de remedi. subsidiar. remedi. 108. Giurba decis. 62. nu. 33. Amat. variar. resol. tom. 2. resol. 58. Mier. par. 1. quest. 24. à princip. Ioan.

Bapt. Thoro. vot. 3. Cancer. part. 1. cap. 8. n. 68. Ex quibus constat, de juris rigore non posse donatarius omnium bonorum conveniri actione personali à donatoris creditoribus; fallit tamen ubi nullus existit hæres ei, qui donavit, vel si notoriè appareat donatorem non esse solvendo; nam æquitate suadente, circuitus vitandi causa, directò contra præfatum donatarium venire permittitur, Merlin. num. 4. vers. distinctionis federe, Amat. à nu. 13. Olea d. l. tit. 3. quest. 9. nu. 26. Cyriac. tom. 1. controvers. 14. nu. 11. Caroc. decis. 125. nu. 3. & plerique ex proximè laudatis. Hypothecaria verò indistinctè omnium bonorum donatarius convenitur, Merlin. nu. 8. Cyriac. nu. 6. Nec excusationis exceptione defenditur, Merlin. lib. 5. quest. 66. nu. 48.

Ad Num. 6.

Hanc quæestionem examinant Menoch. d. lib. 4. præsumpt. 141. à nu. 33. Castill. supra, cap. 8. à nu. 24. Et valere legatum usufructus omnium bonorum, hæredè non instituto, nisi post mortem fructuarii, receptum est, actenendum cum Menoch. Castill. n. 31. Gail. d. l. lib. 2. observat. 143. num. 2. Vaglio in §. Hæres, nu. 6. Inst. de hæredib. Inst. Cras. quest. 23. n. 2. Cyriac. tom. 3. controvers. 499. nu. 46. Cavalcan. nu. 69. 224. Sim. de Præc. lib. 3. solut. 1. n. 35. Tell. Fernandez in l. 3. Taur part. 3. nu. 10. Sforc. Odd. conf. 91. nu. 9. 40. Montepic. in d. l. §. Titia cum nuberet, quest. 26. num. 114. Salgad. d. l. §. unic. nu. 8. Mantie. sup. lib. 4. tit. 5. & alii plures congesti à Parif. conf. 97. nu. 7. 8. lib. 2. & à Socin. Iunior. conf. 85. n. 13. lib. 1. Quorum plures D. Covarr. doctrinam probant: scilicet usufructuarium, legatarium censerit; hæredemque post mortem institutum, posse, vivo illo statim adire, & transmittere hæreditatem, temporis intercapidine sublata, quoniam hæc fuisse testatoris mens creditur: quod etiam jure Regio procedere, docent Castill. & Salgad. supra. Qui quidem hæres conveniri à creditoribus hæreditariis poterit, ipseque assignabit bona, ex quibus æs alienum solvatur, sine magno fructuarii detrimento, Castill. nu. 33. Cras. quest. 35. num. Cayalc. d. l. nu. 224. Montepic. nu. 153. Menoch. d. l. præc. 143. nu. 15. Quæ etsi vera sint, controversia non caret; nam varias in sententias ab Interpretibus itum est, ut constat ex Menoch. d. l. præsumpt. 141. à nu. 40. Castill. Salgad. Mantie. ubi proximè, Matheslan. d. l. singul. 4. Merlin. d. l. quest. 151. num. 14. Trentacinq. d. l. resolution 6. nu. 7.

Ibi: *Et idem erit, ubi Titius fuerit hæres.*

Hujus opinionis sunt, Castill. d. l. cap. 8. nu. 54. Emman. Suar. receptar. sentent. lit. V. numer. 114. Imol. in l. filius à patre, ff. de liber. & posthum. Cyriac. ubi proximè, nu. 47. & alii relati à Castillo ibidem, & à Menochio conf. 273. nu. 9. qui sentiunt idem hoc casu, ac proximo præcedenti, dicendum; nam institutus in usufructu, legatarii loco est; & absolute institutus post mortem ejus, vere est hæres.

Frequentius tamen admittum est, hujusmodi institutum in usufructu, hæredem universalem esse, detracta rei certæ mentione, juxta l. 1. §. Si ex fundo, & l. si ita quis hæres 74. ff. de hæred. institut. cum onere restituendi hæreditatem post mortem ei, qui in id tempus fuit institutus, Menoch. cum multis, d. l. conf. 273. nu. 6. & d. l. præsumpt. 141. numer. 29. vers. Secundum quod, & nu. 27. Cras. d. l. quest. 23.

23. nu. 3. Durand. de arte testand. tit. de legat. caut. 39. nu. 2. Crot. in l. re conjuncti, à nu. 179. ff. de legat. 4. Peregrin. de fideicom. art. 5. nu. 21. Gail. d. observat. 143. n. 3. Præc. d. l. lib. 3. solut. 1. nu. 7. Salgad. supra, nu. 17. Mantie. d. l. tit. 5. art. 7. Cavalcan. nu. 72. Fufar. de fideicommi. quest. 277. nu. 41. 42. Undè inferitur, quod si restitutus post mortem decedat ante institutum in usufructu, nihil ad hæredes transmittet; Salgad. nu. 25. Menoch. d. l. conf. 273. num. 12. & alii ex laudatis proximè.

35 Sed si nullus hæres designetur à testatore post mortem instituti in usufructu, indicitur fideicommissum in favorem eorum, qui ab intestato successuri erant testatori, quibus, mortuo fructuario; bona sunt restituenda; Castill. nu. 45. Cavalcan. nu. 75. Sforc. Odd. num. 4. Montepic. supra, nu. 26. 27. Salgad. num. vigesimo tertio. Menoch. d. l. præsumpt. 141. nu. 5. Petrus Pecc. sup. lib. 5. cap. 4. in fin. Cum verò uxor quocunque titulo fructuarium omnium bonorum relinquatur, filio testatoris post ejus mortem instituto; filius censetur statim institutus in sua legitima, tam in usufructu, quam in proprietate, temporis dilacione sublata; mulierque gravata ei, cum morietur, cætera bona restituere; Menoch. supra, à nu. 8. de quo etiam Montepic. à nu. 97. Simon de Præc. numero vigesimo tertio, legitima enim filiorum nullum gravamen patitur, Merlin. de legitim. libr. 3. titulo secundo, quæstion. 7. à nu. quarto. Marefcot. d. l. cap. 29. à nu. 36.

Ad Num. 6.

36 Hæres, cum alii usufructus bonorum relinquatur, potest per se ex bonis hæreditariis, antequam illa ad fruendum tradat, quod debetur deducere, hoc servato ordine, ut prius ex pecunia, si extat; deinde ex actionibus, aut juribus; & horum defectu ex venditione mobilium, ac tandem ex immobilium pretio creditoribus satisfiat, Merlin. d. l. quest. 151. num. 4. Castill. d. c. 59. n. 19. Trentacinq. d. l. resolut. 9. de peculio, n. 2. Bellon. conf. 3. nu. 2. Menoch. d. l. præsumpt. 143. nu. 13. vers. Altera fuit opinio, & nu. 19. Marefcot. d. l. ca. 29. nu. 32. Cyriac. d. l. controvers. 489. nu. 9. Parlador. d. c. fin. var. 4. §. 2. nu. 7. Cevall. tom. 1. q. 191. n. 7. 8. Guttier. d. q. 58. n. 9. 10. Debentque minus fructuosa prius distrahi; Marefcot. ubi proximè, Menoch. conf. 692. n. 35. vers. & ex his intelligimus, & d. l. præsumpt. 143. nu. 19.

37 Quod si jam bona tradiderit hæres, à creditoribus hæreditariis conventus, ex eisdem assignabit, quæ sufficient ad æris alieni satisfactionem, ut docent ultra laudatos num. Gail. d. l. lib. 2. observat. 146. nu. 7. Cyriac. tom. 3. controvers. 510. nu. 11. Petr. Ricciard. in §. Constituitur, n. 24. vers. Sed bene verum est, Inst. d. usufruct. Cavalcan. n. 221. Petr. Barbof. in l. maritum, n. 21. ff. solut. matrim. Bolanos d. §. 10. n. 9. Oportet tamen, ut uterque citetur semper in prædictis casibus, Cras. supra, n. 36. Cevall. d. quest. 191. in fin. Guttier. quest. 58. n. 18. Trentacinq. supra, nu. 3. Merlin. d. l. q. 151. nu. 12. Matheslan. supra num. 2. Cavalcan. nu. 217. Alioqui contra non citatum, quatenus sua interest, executionis locus non erit. Trentacinq. d. l. 1. tit. de interesse, resolut. 5. nu. tertio, in fin. Castill. capit. 34. nu. quinto sexto, Merlin. & Cyriac. ubi proximè.

Ibi: *Procedit tamen, nisi ex conjecturis.*

Adde Menoch. d. l. præsumpt. 143. n. 20. cum sequentibus.

Ad Num. 7.

Usufructuarium omnium bonorum non tenetur ad legatorum solutionem, sed hæres debet conveniri; Menoch. d. l. præsumpt. 143. n. 18. Spin. d. l. glof. 13. n. 82. Tusch. lit. L. conclus. 146. n. Trentacinq. d. l. de peculio, resolut. 6. n. 15. n. 3. Garc. de expens. c. 11. à nu. 6. Cevall. supra, nu. 5. ubi plures.

Ibi: *Primò etenim, si legata fuerit res.*

Usufructu omnium bonorum relicto uni, & aliter fundo, vel alia re particulari legata ab eodem testatore, universalem usufructuarium cum legatario particulari æquis portionibus in usufructu concurrere, juxta l. si alii 19. ff. de usufruct. legat. tenent cum D. Covar. Marefcot. d. c. 30. n. 17. Cras. d. §. Legatum, q. 25. nu. 1. Castill. supra, c. 47. n. 6. Cavalc. n. 45. 221. Mantie. d. lib. 6. tit. 9. n. 22. 23. Præcis lib. 4. interpret. 1. n. 22. Barb. supra, n. 22. Gratian. c. 350. n. 4. & alii plures ab his laudati; estque proculdubio receptior sententia.

Sed contrarium, nempe legatarium rei particularis non concurrere, imò integrum usufructum haberet, quia generi per speciem derogatur, cum Baldo sustinet Ant. Gom. variar. lib. 2. c. 15. n. 5. Petr. Pecch. supra, cap. 9. nu. 1. Sarmient. in d. l. Titia, §. Titia cum nuberet, num. 7. vers. Et ita non placet, Lancellor. Polit. in d. l. re conjuncti. nu. 7. & alii relati à Castill. ubi proximè, n. 5. Cujus sententiæ fundamentum non satisfaciunt DD. contra sentientes, dum asserunt generi per speciem non derogari, nisi cum circa idem versatur dispositio. Nam præterquam quod suam distinctionem, ac limitationem ad regulam juris nulla lege probant, obstat eisdem textus in §. 1. Inst. de usufructus, ubi habetur, quod si legatur usufructus fundi, hæres nudam proprietatem obtinebit, legatarius verò integrum usufructum: Idem in casu, de quo agimus, erit dicendum ob similitudinem, paritatemque rationis; quem textum pro sua opinione Gomezius expendit: cui libentius adhærerem, nisi mente testatoris contrarium colligatur, veluti si tot res particulares ex bonis tegeret, ut inutiles; aut valde tenuè relinquere-tur legatum usufructus bonorum, tunc quidem ex præsumpta voluntate defuncti, usufructuarium universalem cum legatarium particularibus, ad partem usufructus rerum singulariummitteretur, argumento l. si quando 112. ff. de legat. 1. quæ in legatis quantitatis non procedunt. Vide infra, n. 42.

Ibi: *Secundò, ubi uni certus fundus.*

Hæc est notissima juris decisio in d. l. si alii, cujus 40 meminere Anton. Gom. ubi supra, Cast. II. d. l. cap. 47. nu. 1. Sarmient. nu. 6. Durand. d. l. tract. de arte testandi, tit. de legat. caut. 24. Garcia de exp. c. 10. n. 19. 20. Cavalcan. n. 45. Præcis d. l. interpret. 1. n. 11. Petr. Anton. de Petra de fideicommiss. quest. 9. nu. 34. Cras. d. l. quest. 25. nu. 2. Spin. d. l. glof. 13. nu. 28. Pichard. in §. 1. nu. 3. Inst. de usufruct.

Vers. *Tertio, considerandum est.*

D. Covar. in præsentis sequuntur Trentacinq. d. 41. respo.